

**REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
TRIBUNALE ORDINARIO DI FERRARA
SEZIONE CIVILE**

Il Tribunale, nella persona del Giudice Marianna Cocca ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa civile di primo grado iscritta al n. r.g. omissis/2016, promossa da:

SOCIETA', AMMINISTRATORE E FIDEIUSSORI

ATTORE/I

contro

BANCA

CONVENUTO/I

CONCLUSIONI

Le parti hanno concluso come da verbale d'udienza di precisazione delle conclusioni.

RAGIONI DI FATTO E DI DIRITTO DELLA DECISIONE

La SOCIETA' in persona dell'amministratore unico, che agisce anche in proprio, unitamente ai FIDEIUSSORI, contestando plurime illegittimità in ordine al contratto di affidamento bancario su conto corrente di corrispondenza n. 80/1528/5, hanno convenuto in giudizio BANCA chiedendo di accertare, in ragione dell'elaborato peritale e delle argomentazioni sviluppate in narrativa dell'atto di citazione, che la SOCIETA' è creditrice, in linea accertativa della somma complessiva di € 48.614,67, oltre interessi nei confronti della BANCA; riconoscere e accertare l'invalidità della determinazione ed applicazione degli interessi debitori ultra-legali; di quelli anatocistici con capitalizzazione trimestrale, delle commissioni di massimo scoperto, dei costi, competenze e remunerazioni a qualsiasi titolo pretese; verificare, in ogni caso, come l'istituto avverso abbia agito in dispregio delle L. 108/96, perpetrando il reato di usura trasmettendo, se del caso, gli atti del presente giudizio alla Procura della Repubblica competente; accertare che la BANCA con la propria condotta contra legem, ha commesso sia il reato di usura soggettiva che oggettiva, così come contemplati dall'art. 644 c.p. e che ha cagionato un danno all'attrice patrimonialmente rilevante il cui importo si demanda all'Ecc.mo Giudicante ma il cui, importo che va sommato a quello per il quale, in ragione della perizia, l'attrice risulta creditrice. Ha chiesto quindi di condannare, pertanto, l'istituto di credito convenuto al pagamento della somma di € 98.614,67 o quella somma superiore o inferiore accertata in corso di causa anche alla luce del perdurare del rapporto.

Si è costituita BANCA, chiedendo, previa dichiarazione di inammissibilità della domanda di ripetizione d'indebitato, di respingere le domande tutte proposte da SOCIETA' perché infondate in fatto ed in diritto per tutti i motivi esposti in narrativa.

Entrambe le parti hanno chiesto la vittoria delle spese di lite e i difensori di parte attrice ne hanno chiesto la distrazione in loro favore.

Sentenza, Tribunale di Ferrara, Giudice Marianna Cocca, n. 372 del 20 maggio 2019

La causa è stata istruita con l'acquisizione dei documenti depositati dalle parti, l'espletamento di una c.t.u. e trattenuta in decisione all'udienza del 31/10/2018, con assegnazione, su richiesta delle parti, dei termini previsti dall'art. 190 c.p.c.

1. Eccezioni preliminari

Preliminarmente, va rilevato che, nell'ambito dei rapporti bancari per controversie aventi ad oggetto la contestazione di addebiti illegittimi (interessi usurari e anatocistici, commissioni di massimo scoperto, valute fittizie, etc.), pur non potendo essere accolta la domanda finalizzata alla ripetizione dell'indebito nell'ipotesi di conto corrente ancora aperto, come quello di cui al caso di specie, la domanda di accertamento negativo è ammissibile in quanto l'interesse del cliente trova soddisfazione nel ricalcolo dell'effettivo saldo, depurato dagli addebiti nulli.

La giurisprudenza ha infatti chiarito che “anche in ipotesi in cui il conto corrente sia ancora aperto il cliente ha titolo e interesse a proporre azione di accertamento negativo onde ottenere la dichiarazione di nullità delle clausole contrattuali, nonché l'accertamento delle somme addebitate dalla banca in base alla clausola nulla e, dunque, lo storno dell'annotazione indebita, col conseguente ricalcolo dei rapporti di dare-avere” (in tal senso, Trib. Torino Sez. VI, 02-07-2015).

Nonostante in citazione parte attrice abbia proposto la domanda in termini di “accertamento” ma anche di “condanna” nei propri scritti successivi ha chiarito di aver proposto solo domanda di accertamento, rinunciando quindi a quella di condanna, che comunque sarebbe inammissibile.

La domanda attiene all'accertamento, posta l'ammissibilità dell'azione, del saldo del contratto di conto corrente di corrispondenza n. OMISSIS del 01.03.2006: il conto è intestato alla sola SOCIETA' Deve quindi ritenersi fondata l'eccezione di carenza di legittimazione attiva in capo a AMMINISTRATORE, in proprio e ai sig.ri FIDEIUSSORI, in qualità di fideiussori, non essendo da un lato intestatari del contratto e quindi privi di titolo ad agire per la rideterminazione del saldo dello stesso e non avendo formulato alcuna domanda relativa alla loro posizione di fideiussori, peraltro non documentata in atti.

2. Violazione dell'art. 117 TUB.

Agli atti è prodotta la copia del contratto c/c di corrispondenza n. omissis del 01.03.2006 oltre documento di sintesi e condizioni economiche nonché la copia estratti conto scalari relativi al rapporto (I trimestre 2006-II trimestre 2015). Si vedano i docc. 8 e 9 fasc. parte attrice. I contratti risultano sottoscritti da entrambe le parti.

Vi sono inoltre le comunicazioni di variazione delle condizioni economiche.

Parte attrice contesta l'illegittima applicazione di interessi debitori ad un tasso superiore a quello legale, chiedendo che essi vengano inclusi nel ricalcolo: si veda sul punto la prima voce della tabella a pag. 36 della perizia di parte a firma dell'Ing. (omissis), cui parte attrice si richiama. La non debenza degli interessi debitori non è supportata da alcuna prova.

Risulta prodotto il contratto di conto corrente di corrispondenza n. OMISSIS del 01.03.2006 debitamente firmato dalla BANCA e dalla società in cui sono state pattuite le condizioni economiche.

Dall'esame svolto dal nominato c.t.u. in materia contabile dott.ssa OMISSIS è risultato che il Tasso nominale debitore annuo per fido Ordinario, Straordinario e Extra fido, determinato nella misura del 13,85%, è stato correttamente applicato (sempre inferiore al pattuito).

Deve quindi escludersi la nullità per indeterminatezza della pattuizione.

3. Illegittimità della capitalizzazione trimestrale

Neppure sotto tale profilo la domanda è fondata.

Va premesso che, nell'ambito delle obbligazioni pecuniarie, l'anatocismo è comunemente ravvisato nel fenomeno giuridico-contabile consistente nella produzione e computo di ulteriori interessi sugli interessi scaduti e dovuti dal debitore, mediante sommatoria di questi ultimi al capitale sul quale erano stati calcolati.

L'art. 1283 c.c. vieta l'anatocismo in linea generale, con tre deroghe: la presenza di una apposita domanda giudiziale successiva alla scadenza degli interessi, con riferimento a interessi dovuti per almeno sei mesi (anatocismo giudiziale), la presenza di un accordo in tal senso fra le parti, anch'esso successivo alla scadenza degli interessi e con riferimento a interessi dovuti per almeno sei mesi (anatocismo convenzionale) e, infine, di un uso contrario al disposto dell'art. 1283 c.c., in grado di derogare alla disciplina tipica dettata da quest'ultimo (anatocismo c.d. usuale).

Quindi, in presenza di alcuni presupposti, l'anatocismo è ammesso, prevedendosi contestualmente, però, che tali presupposti limitativi (la scadenza semestrale del debito, l'accordo posteriore alla scadenza etc.) possano a loro volta essere superati in presenza di "usi contrari".

Tralasciando il dibattito in materia concernente i contratti stipulati anteriormente al 2000, non rilevante nel caso di specie, su cui ampiamente si spende parte attrice nel proprio atto di citazione, deve rilevarsi che il contratto in questione è pacificamente stato stipulato il 1/03/2006.

Dal 1999, la Suprema Corte (v. Cass.n. 2374/1999) aveva affermato, mutando il proprio orientamento, che ai fini dell'art.1283 c.c. gli usi che rendono irrilevante la normativa anatocistica non sono quelli negoziali, ma quelli normativi ex artt. 18 e 19 delle preleggi; sicché, mancando la opinio iuris atto di citazione necessitatis e, in ogni caso, mancando qualsiasi riscontro di tali usi bancari nelle raccolte ufficiali presso le camere di commercio, si applicavano i limiti ex art.1283 c.c. e il cliente non doveva pagare interessi anatocistici previsti dall'originario contratto ma non da una posteriore convenzione come vuole la norma (v. Cass. SS.UU. 7 ottobre - 4 novembre 2004, n. 21095).

Seguì a tale orientamento, foriero di rilevanti effetti pratici, l'emanazione, in data 04/08/1999, del D.Lgs., n. 432 («Modifiche al decreto legislativo 1 settembre 1993, n. 385, recante il testo unico delle leggi in materia bancaria e creditizia»), che all'art. 25 modificava l'art. 120 TUE, facendo salve le pregresse pattuizioni anatocistiche e prevedendo, per il futuro, che le modalità con cui potevano essere prodotti interessi sugli interessi venissero determinate dall'autorità amministrativa, nello specifico il Comitato Interministeriale per il Credito e il Risparmio (CICR). Ebbene, con Delibera del 09/02/2000, pubblicata sulla Gazzetta Ufficiale n. 43 del 22/02/2000 ed entrata in vigore il 22/04/2000, il CICR riconobbe di fatto agli istituti bancari la possibilità di capitalizzare gli interessi con cadenza anche infrannuale nell'ambito dei rapporti di conto corrente, a condizione che venisse stabilita una pari periodicità per gli interessi a debito e a credito (artt. 1 e 2).

Per i contratti stipulati a seguito dell'entrata in vigore della suddetta Delibera vennero, inoltre, prescritte alcune misure finalizzate a garantire agli utenti dei servizi bancari un adeguato livello di trasparenza delle pattuizioni concernenti l'anatocismo, mediante la previsione della obbligatoria indicazione nel testo contrattuale della periodicità della

Sentenza, Tribunale di Ferrara, Giudice Marianna Cocca, n. 372 del 20 maggio 2019

capitalizzazione e del tasso di interesse applicato, della obbligatoria indicazione, nel caso di periodicità infrannuale, del valore del tasso, rapportato su base annua, tenendo conto degli effetti della capitalizzazione e della obbligatoria approvazione per iscritto, a pena di inefficacia, delle clausole relative alla capitalizzazione degli interessi (art. 6).

Dunque, per i contratti stipulati in data successiva al 22 aprile 2000, occorre riferirsi al disposto degli artt. 2 e 6 della delibera CICR 9.2.2000, che fissavano, come si è detto, le condizioni per la valida capitalizzazione degli interessi. L'art. 2 stabiliva che "nell'ambito di ogni singolo conto corrente deve essere stabilita la stessa periodicità nel conteggio degli interessi creditori e debitori" e l'art. 6 che "i contratti relativi alle operazioni di raccolta del risparmio e di esercizio del credito stipulati dopo l'entrata in vigore della presente delibera indicano la periodicità di capitalizzazione degli interessi e il tasso di interesse applicato. Nei casi in cui è prevista una capitalizzazione infrannuale viene inoltre indicato il valore del tasso, rapportato su base annua, tenendo conto degli effetti della capitalizzazione. Le clausole relative alla capitalizzazione degli interessi non hanno effetto se non sono specificamente approvate per iscritto".

Come si è detto il conto corrente in questione è stato acceso il 1/03/2006: nel contratto, regolarmente sottoscritto dal legale rappresentante della s.r.l., con sottoscrizione non disconosciuta, risulta pattuito il criterio di capitalizzazione (trimestrale) e i tassi debitore e creditore.

Non v'è dubbio, quindi, della regolare capitalizzazione di interessi anatocistici per tutto il periodo in cui la disciplina di riferimento era quella di cui alla citata delibera CICR 9.2.2000, come peraltro rilevato dal c.t.u.

Nessuna contestazione ed allegazione vi è circa il periodo successivo alla modifica dell'art. 120 TUB intervenuta con l'art. 1, comma 629, L. 27 dicembre 2013, n. 147 (legge di stabilità) del 2013, avente efficacia dal 1° gennaio 2014, dovendosi peraltro rilevare, anche tenuto conto dell'ultima modifica intervenuta nel 2016, chiare esigenze di coerenza del sistema inducano a ritenere che la modifica in questione non abbia mai spiegato efficacia precettiva.

Posta quindi la corretta pattuizione della clausola, non è risultato possibile effettuare alcuna verifica della corretta applicazione della clausola di capitalizzazione degli interessi, in quanto il c.t.u. ha evidenziato l'assenza di "continuità analitica dei movimenti".

Ebbene, nell'azione di ripetizione di indebito, ma anche in quella di accertamento ammissibile nel caso di specie, è onere dell'attore provare i fatti costitutivi del diritto e, in particolare, l'esistenza di uno spostamento patrimoniale e l'assenza, in tutto o in parte, di idonea causa giustificativa del detto spostamento. L'indirizzo è pacifico: cfr. tra molte Cass. 13.2.1998 n. 1557; Cass. 14.12.2012 n. 7501.

Difatti, l'onere probatorio previsto dall'art. 2697 c.c. non subisce deroga allorché concerna fatti negativi; questi, che non possono essere provati direttamente, possono essere dimostrati con presunzioni le quali a loro volta, se di regola sono basate sulla prova di fatti positivi contrari al fatto negativo, possono fondarsi anche su fatti positivi che, per quanto non esattamente contrari a quello negativo, siano purtuttavia idonei a norma dell'art. 2729 c.c. a far desumere il fatto negativo.

La giurisprudenza, anche della Suprema Corte, ha affermato che incombe sul correntista-attore la prova non solo dell'avvenuto pagamento, ma anche «dell'inesistenza di una causa giustificativa del pagamento per la parte che si assume non dovuta» (mancanza di causa debendi) ovvero del successivo venir meno di questa. Pertanto, nel caso in cui sia il correntista ad agire in giudizio per la ripetizione di indebito, incombe sullo stesso, ai sensi e

Sentenza, Tribunale di Ferrara, Giudice Marianna Cocca, n. 372 del 20 maggio 2019

per gli effetti dell'art. 2967, primo comma, codice civile, l'onere di allegare i fatti posti a base della domanda, ossia, quanto alla capitalizzazione qui in esame, che essa sia stata applicata in maniera difforme dalla previsione contrattuale, determinando esborsi maggiori rispetto a quelli contrattualmente dovuti.

Inutile il richiamo all'art. 119 TUB, che parte attrice ribadisce anche nei propri scritti conclusionali posto che la Banca convenuta ha prodotto la pec di risposta alla richiesta ex art. 119 TUB inviata dalla Banca alla società attrice in cui viene comunicato che i documenti richiesti erano a disposizione previo versamento di € 13,00 secondo le modalità nella stessa indicate (cfr. doc. 1 fasc. parte convenuta).

L'assenza di prova, il cui onere gravava sulla parte attrice, circa la non corretta applicazione della clausola di capitalizzazione degli interessi, correttamente pattuita, induce ad escludere qualsivoglia accertamento della debenza di somme a tale titolo.

4. Applicazione di interessi usurari.

Quanto alla domanda di accertamento dell'applicazione da parte dell'Istituto bancario, in violazione della legge antiusura n. 108/1996, di interessi superiori al tasso soglia, occorrono alcune premesse generali in ordine all'individuazione dei criteri di riferimento, necessarie ad inquadrare le contestazioni sul punto.

L'art. 644 c.p., che punisce "chiunque, fuori dei casi previsti dall'articolo 643 si fa dare o promettere, sotto qualsiasi forma, per sé o per altri, in corrispettivo di una prestazione di denaro o di altra utilità, interessi o altri vantaggi usurari", al suo terzo comma, rimette ad una fonte esterna la concreta individuazione del c.d. tasso soglia di usura, che della fattispecie è l'elemento imprescindibile. Essa è infatti rimessa alle rilevazioni trimestrali della Banca d'Italia di cui all'art. 2, commi 1 e 4, L. n. 108/1996.

Questa legge, che ha fissato l'esistenza di un tasso soglia anti-usura varcato il quale gli interessi sono da considerarsi comunque usurari, va considerata alla luce dell'interpretazione autentica fornita dal decreto legge n. 394 del 2000, convertito con la legge n. 24 del 28 febbraio 2001. Pertanto, "ai fini dell'applicazione dell'art 644 codice penale e dell'art. 1815, secondo comma del codice civile, si intendono usurari gli interessi che superano il limite stabilito dalla legge nel momento in cui essi sono promessi o comunque convenuti a qualunque titolo, indipendentemente dal momento del loro pagamento".

Ciò posto, nel sistema fissato dalla legge citata, il limite oltre il quale gli interessi sono sempre usurari, è stabilito nel tasso medio risultante dalla rilevazione pubblicata relativa alla categoria di operazioni in cui il credito è compreso, con l'aumento stabilito per il trimestre di riferimento.

Al comma 4 l'art. 644 c.p.c prevede che "per la determinazione del tasso di interesse usurario si tiene conto delle commissioni, remunerazioni a qualsiasi titolo e delle spese, escluse quelle per imposte e tasse, collegate alla erogazione del credito".

Ai fini della individuazione del valore da confrontare al tasso soglia, occorre rilevare che esso va diversamente calcolato a seconda che si tratti di finanziamenti con utilizzo flessibile del fido (rispetto ai quali la verifica va effettuata trimestralmente, con riferimento al tasso soglia vigente) oppure che si tratti di finanziamenti con piano di rientro concordato, rispetto ai quali la valutazione sulla usurarietà dei tassi va effettuata al momento della stipula.

Il c.t.u. ha fatto dunque corretta applicazione della formula riferibile al caso di specie.

Sentenza, Tribunale di Ferrara, Giudice Marianna Cocca, n. 372 del 20 maggio 2019

Con riferimento alle voci di costo da ricomprendere ai fini di individuare il tasso applicato da confrontarsi poi con il tasso soglia tempo per tempo vigente, vada determinato in conformità alle formule di calcolo previste nelle Istruzioni della Banca d'Italia applicabili nel periodo di riferimento.

Dette "Istruzioni per la rilevazione dei tassi effettivi globali medi ai sensi della legge sull'usura" emanate dalla Banca d'Italia, le quali individuano i costi espressamente inclusi nel TAEG (art. 2, co. 3, Decreto del Ministro del Tesoro 08/07/1992), oltre a rispondere alla elementare esigenza logica e metodologica di avere a disposizione dati omogenei al fine di poterli raffrontare, hanno anche natura di norme tecniche autorizzate. Infatti, da un lato, l'attribuzione della rilevazione dei tassi effettivi globali alla Banca d'Italia è stata via via disposta dai vari decreti ministeriali annuali che si sono succeduti a partire dal D.M. 23 settembre 1996 per la classificazione in categorie omogenee delle operazioni finanziarie, e dall'altro lato i decreti ministeriali trimestrali con i quali sono resi pubblici i dati rilevati, all'art. 3 hanno sempre disposto che le banche e gli intermediari finanziari, al fine di verificare il rispetto del tasso soglia, si attengono ai criteri di calcolo indicati nelle "Istruzioni" emanate dalla Banca d'Italia. Le "Istruzioni" in parola sono dunque autorizzate dalla normativa regolamentare e sono necessarie per dare uniforme attuazione al disposto della norma primaria di cui all'art. 644, quarto comma, c.p. (cfr., in tal senso, Trib. Milano, 21.10.2014).

Il tasso effettivo globale (TEG) è, infatti, utilizzato per verificare se i costi impliciti ed espliciti (spese, interessi ed oneri di varia natura) correlati alle operazioni di credito poste in essere dalle banche e dagli intermediari finanziari presentano carattere usurario, ossia determinano un costo effettivo addebitato al cliente superiore al tasso soglia. La formula utilizzata considera quali elementi gli interessi, i numeri debitori (il capitale di proprietà della banca goduta dal correntista e determinati tramite il prodotto tra capitale e giorni), gli oneri (cioè le spese collegate all'erogazione del credito) e l'accordato (che individua l'entità dell'affidamento concesso al correntista).

Prima delle istruzioni del 14 maggio 2011, la soglia era pari al tasso medio aumentato del 50 per cento; successivamente a tale data, il tasso soglia risulta corrispondente a detto valore medio, aumentato di 1/4, incrementato di quattro punti percentuali. La differenza tra il valore limite ed il tasso medio non può essere inoltre superiore ad otto punti percentuali.

La ratio dell'intera normativa, creata sulla scorta di quella francese, appare dunque essere quella di collegare l'usura oggettiva al superamento di un tasso soglia ottenuto avendo quale riferimento i tassi medi di periodo, per cui risulta irragionevole un confronto di valori non omogenei.

In altre parole, il confronto tra il tasso applicato al rapporto (ed i costi in esso ricompresi) e quello utilizzato come parametro per individuare la soglia di periodo, ottenuto per il tramite delle rilevazioni, va effettuato su valori omogenei e tale omogeneità non può che essere ottenuta utilizzando le citate Istruzioni, perché è sulla base di queste ultime che vengono effettuate le rilevazioni finalizzate ad individuare il TEGM.

Convinse la tesi, richiamata anche da recente giurisprudenza di legittimità (cfr. Cass., Sez. Prima, Sentenza n. 12965 del 22/06/2016), imperniata sulla necessità di utilizzare, nella rilevazione dei tassi usurari, dati tra loro effettivamente comparabili. Di qui, la necessaria simmetria (che trova fondamento nella ratio della legge che aggancia l'usura ad un tasso medio di periodo rilevato e non a un dato astratto) tra la metodologia di calcolo del TEGM e quella di calcolo dello specifico TEG contrattuale. La Suprema Corte ha chiarito che quand'anche le rilevazioni effettuate dalla Banca d'Italia dovessero considerarsi inficiate da un profilo di illegittimità (per contrarietà alle norme primarie regolanti la materia, secondo le argomentazioni della giurisprudenza penalistica che valorizza la previsione all'art. 644

Sentenza, Tribunale di Ferrara, Giudice Marianna Cocca, n. 372 del 20 maggio 2019

comma 4 c.p. secondo cui “per la determinazione del tasso di interesse usurario si tiene conto delle commissioni, remunerazioni a qualsiasi titolo e delle spese, escluse quelle per imposte e tasse, collegate alla erogazione del credito”) questo – come chiarito nella citata sentenza del 2016 – “non potrebbe in alcun modo tradursi nella possibilità, per l'interprete, di prescindervi, ove sia in gioco - in una unitaria dimensione afflittiva della libertà contrattuale ed economica - l'applicazione delle sanzioni penali e civili, derivanti dalla fattispecie della cd. usura presunta, dovendosi allora ritenere radicalmente inapplicabile la disciplina antiusura per difetto dei tassi soglia rilevati dall'amministrazione”.

Ed in effetti, l'utilizzo di metodologie e formule matematiche alternative, non potrebbe riguardare tanto la verifica del concreto TEG contrattuale, quanto quella del TEGM: ne consegue che è del tutto scorretta l'allegazione basata sul raffronto del TEG ricavabile mediante l'utilizzo della formula di matematica finanziaria con il TEGM rilevato, invece, con i criteri di cui alle Istruzioni.

In ragione di quanto detto, l'utilizzo della diversa formula di matematica finanziaria di cui alla consulenza di parte a firma dell'Ing. (omissis) risulta del tutto inidonea a supportare la domanda di accertamento della illecita applicazione di interessi usurari, posto che essa non appare idonea a considerare correttamente i valori contabili di riferimento.

Posto l'utilizzo della formula risultante dalle Istruzioni, il tasso va individuato con riferimento a tutti i costi che compongono alla voce oneri, che come si è detto costituisce uno degli elementi della formula utilizzata, mediante il confronto del TAEG.

Assume rilievo, quanto alla voce oneri la questione del computo della c.m.s.

Richiamandosi quanto già detto in punto di necessaria ricostruzione del TEG sulla base delle Istruzioni, va rilevato che anteriormente al primo trimestre 2006, non era di fatto prevista alcuna verifica in ordine all'entità delle CMS effettivamente applicate. Successivamente la Banca d'Italia, con nota del 2 dicembre 2005, ha indicato modalità operative per la verifica della cms, che di fatto produceva una individuazione di una cms “soglia”, da considerare poi, separatamente, nell'ambito della complessiva individuazione del tasso soglia. Con le nuove istruzioni per la rilevazione dei tassi effettivi globali medi (e la successiva legge 2/2009), con effetto dal 1 gennaio 2010, è stata prevista espressamente l'inclusione nei conteggi delle commissioni di massimo scoperto.

Dunque, quanto all'obbligo di computare la commissione di massimo scoperto ai fini della determinazione del tasso soglia, va verificato se esso sussista anche anteriormente al 2010. La risposta deve essere negativa: essa è una *regula iuris* emersa nel diritto positivo e nella giurisprudenza di legittimità successivamente all'entrata in vigore della L. n. 2/2009, la Suprema Corte ha chiarito che “in tema di contratti bancari, l'art. 2-bis, comma 2, del d.l. n. 185 del 2008 (convertito dalla l. n. 2 del 2009), che attribuisce rilevanza, ai fini dell'applicazione dell'art. 1815 c.c., dell'art. 644 c.p. e degli artt. 2 e 3 della l. n. 108 del 1996, agli interessi, alle commissioni e alle provvigioni derivanti dalle clausole, comunque denominate, che prevedono una remunerazione, a favore della banca, dipendente dall'effettiva durata dell'uso dei fondi da parte del cliente, non ha carattere interpretativo ma innovativo, e non trova pertanto applicazione ai rapporti esauriti in data anteriore all'entrata in vigore della legge di conversione, con la conseguenza che, in riferimento a tali rapporti, la determinazione del tasso effettivo globale, ai fini della valutazione del carattere usurario degli interessi applicati, deve aver luogo senza tener conto della commissione di massimo scoperto”. (Cass., Sez. Prima, Sentenza n. 22270 del 03/11/2016).

Deve quindi richiamarsi il calcolo eseguito dal c.t.u. in conformità a detti principi e quindi il prospetto in cui il c.t.u. ha tenuto conto della commissione di massimo scoperto ai sensi

Sentenza, Tribunale di Ferrara, Giudice Marianna Cocca, n. 372 del 20 maggio 2019

dell'art. 2 bis, comma 2°. L. 28.1.2009 n.2 e delle successive Istruzioni della Banca d'Italia dell'agosto 2009 soltanto a far data dall'entrata in vigore di quest'ultima normativa, restando la c.m.s. esclusa dal calcolo nel periodo antecedente a quello transitorio.

Ne è emerso che il TEG ha superato il Tasso Soglia di Usura nel I e II trimestre del 2014 per complessivi euro 208,62 oltre soglia, e la c.m.s. non ha superato la c.m.s. soglia.

Rimanendo sul tema dell'usura, parte attrice, essenzialmente *per relationem* del citato elaborato tecnico, allega la presenza di usura soggettiva che riconnette, puramente e semplicemente, all'applicazione di tassi superiori al TEGM.

Tale prospettazione non può essere condivisa.

La configurabilità dell'usura soggettiva ex art. 644, comma 3, c.p. , presuppone infatti la prova, gravante sul soggetto che ritenga essere stato vittima di usura, della condizione di difficoltà economica di colui che promette interessi, desumibile dalla impossibilità di ottenere condizioni migliori per la prestazione di denaro che richiede e dalla circostanza che le condizioni ottenute dal soggetto mutuante non siano il frutto di una mera valutazione di mercato ricollegata al merito creditorio del cliente, ma siano invece attribuibile a un atteggiamento soggettivo di vero e proprio approfittamento, con l'imposizione di tassi non altrimenti giustificabili.

La Suprema Corte ha chiarito che “quando non risulta superato il cosiddetto tasso soglia, la nullità ex art. 1815, secondo comma, cod. civ. della clausola di previsione degli interessi, richiede la prova del loro carattere usurario ai sensi dell'art. 644, terzo comma, secondo periodo, cod. pen., ossia la dimostrazione della sproporzione degli interessi convenuti (con uno squilibrio contrattuale, per i vantaggi conseguiti da una sola delle parti, che alteri il sinallagma negoziale e per il cui apprezzamento il parametro di riferimento è dato dal superamento del tasso medio praticato per operazioni similari), nonché della condizione di difficoltà economica di colui che promette gli interessi (desumibile non dai soli debiti pregressi, ma dalla impossibilità di ottenere, pur fuori dallo stato di bisogno, condizioni migliori per la prestazione di denaro che richiede). La prova di entrambi i presupposti grava su colui che afferma la natura usuraria degli interessi, senza che, accertato lo stato di difficoltà economica, la sproporzione possa ritenersi "in re ipsa", dovendo comunque dimostrarsi il vantaggio unilaterale conseguito dalla banca”. (Cass., Sez. Terza, Sentenza n. 19282 del 12/09/2014). Dunque, parte attrice avrebbe dovuto fornire la prova di entrambi i presupposti della fattispecie di usura soggettiva: l'esistenza di difficoltà economiche della s.r.l. (nei termini sopra descritti), la notorietà delle stesse per la Banca. e l'adozione, da parte di quest'ultima, di tassi differenti da quelli praticati sul mercato in considerazione e speculando proprio sul momento di difficoltà economico-finanziario dell'opponente (si veda, sul punto, anche App. Milano Sez. I, 09-03-2017).

Se parte attrice ha tentato di provare le proprie condizioni economiche (peraltro senza specifiche allegazioni con riferimento ai singoli periodi in cui si allega l'usura soggettiva, nulla ha dedotto parte attrice circa l'applicazione da parte della Banca di condizioni contrattuali difformi da quelle praticate sul mercato, in considerazione della situazione di difficoltà economica. La domanda in punto di usura soggettiva è quindi infondata.

5. Applicazione della commissione di massimo scoperto (c.m.s.) e di altri oneri.

La domanda relativa all'illegittima applicazione della commissione di massimo scoperto (c.m.s.) è totalmente carente sotto il profilo dell'allegazione.

Alle pagg. 20-23 dell'atto di citazione, parte attrice ripercorre il dibattito sulla c.m.s. rilevando che la giurisprudenza prevalente si è orientata nel senso di considerare le c.m.s.

Sentenza, Tribunale di Ferrara, Giudice Marianna Cocca, n. 372 del 20 maggio 2019

applicate nei contratti bancari come affette da nullità per tre essenziali categorie di ragioni: mancanza di causa; per indeterminabilità/indeterminatezza dell'oggetto ex art. 1346 c.c., ovvero ancora per assenza di una pattuizione con forma scritta.

Non vi è però alcuna allegazione circa la nullità della commissione di massimo scoperto nel caso di specie: posto che il contratto è stato redatto in forma scritta, parte attrice avrebbe dovuto indicare sotto quale profilo la c.m.s. sarebbe nulla.

Peraltro, il complesso dibattito sulla causa deve ritenersi superato alla luce della sentenza della Suprema Corte secondo la quale *“in tema di capitalizzazione degli interessi bancari, l'inapplicabilità dell'art. 1283 cod. civ. agl'interessi dovuti sui saldi debitori di conti correnti bancari non può essere fatta discendere dalla natura compensativa di tali interessi e dalla riferibilità di detta disposizione esclusivamente agl'interessi corrispettivi e moratori, non potendo negarsi la natura corrispettiva degli interessi in questione, i quali rientrano certamente nell'ambito applicativo del principio in base al quale l'utilizzazione di un capitale o di una cosa fruttifera obbliga l'utente al pagamento di una somma proporzionale, e cioè corrispettiva al godimento ricevuto”*. (Cass. Sez. Prima, Sentenza n. 870 del 18/01/2006).

Il contratto indica la percentuale, la base di calcolo, i criteri e la periodicità di addebito sia relativamente alla c.m.s. entro fido e entro fido straordinario che c.m.s. extra fido (cfr. condizioni economiche allegate al contratto 1/03/2006).

Posta la legittimità della pattuizione della c.m.s., parte attrice non ha lamentato che la stessa sia stata applicata in difformità a quanto pattuito, come non ha allegato la non corretta applicazione di altre spese.

Sebbene l'addebito di spese non pattuite sia stato evidenziato dal c.t.u., spintosi sul punto oltre i limiti del quesito formulato, in assenza di domanda tali poste non possono essere riconosciute.

6. Conclusioni e regolamentazione delle spese.

Alla data del 30.06.2015 il conto corrente n. omissis presentava un saldo a favore della Banca di euro 37.851,08: pertanto a fronte delle operazioni eseguite dal c.t.u. e delle argomentazioni sopra esposte che hanno visto la fondatezza della domanda formulata da SOCIETA' con riferimento all'esiguo importo di euro 208,62, per addebito di interessi usurari, il saldo del predetto conto corrente va determinato come saldo negativo euro 37.642,46.

Infondata è infine la domanda risarcitoria, non essendo risultate provate condotte illecite da parte di BANCA e non essendo l'applicazione di interessi usurari per soli due trimestri e per il limitato importo riconosciuto idonea a cagionare un danno alla società.

Le domande proposte da AMMINISTRATORE E FIDEIUSSORI vanno rigettate per carenza di legittimazione attiva degli stessi.

Le spese seguono la soccombenza degli attori, stante l'infondatezza delle domande, salvo che – quanto alla posizione della sola SOCIETA' – per un importo del tutto trascurabile.

Esse sono liquidate in dispositivo, tenuto conto, per quanto riguarda i compensi professionali, dei parametri medi previsti dal D.M. 55/2014, alla luce dell'attività complessivamente svolta e dello scaglione di riferimento (euro 2430,00 per fase di studio, euro 1550,00 per fase introduttiva, euro 5400,00 per fase istruttoria, euro 4050,00 per fase decisoria). Vanno inoltre rimborsate a parte convenuta le spese per la consulenza di parte, documentate in euro 1.603,20.

Sentenza, Tribunale di Ferrara, Giudice Marianna Cocca, n. 372 del 20 maggio 2019

Le spese di c.t.u., già liquidate con separato decreto, vanno poste definitivamente a carico di parte attrice, dovendo quindi essere rifeuse a parte convenuta che ha provato di averle interamente anticipate.

P.Q.M.

Il Tribunale, definitivamente pronunciando sulla domanda di SOCIETA', AMMINISTRATORI E FIDEIUSSORI, nei confronti di BANCA ogni diversa istanza ed eccezione disattesa o assorbita, così dispone:

- dichiara la carenza di legittimazione di FIDEIUSSORI e, per l'effetto rigetta le domande da questi proposte;
- accerta e dichiara che il saldo del rapporto di conto corrente di corrispondenza n. OMISSIS acceso da SOCIETA' alla data del 30/06/2015, va determinato in saldo negativo pari ad euro 37.642,46;
- rigetta le restanti domande proposte da SOCIETA';
- dichiara tenuti e condanna gli attori in solido fra loro alla rifeusione in favore di BANCA delle spese di lite, che liquida in euro 1.603,20 per spese di CTP ed euro 13.430,00 per compensi professionali, oltre rimborso forfettario per spese generali nella misura del 15%, IVA e c.p.a. con aliquote di legge e se dovute;
- pone le spese di c.t.u. definitivamente a carico di parte attrice.

Ferrara, 29 aprile 2019

Il Giudice
Marianna Cocca

**Il presente provvedimento è stato modificato nell'aspetto grafico, con l'eliminazione di qualsivoglia riferimento a dati personali, nel rispetto della normativa sulla Privacy*